

Resolución 2014R-1053-14 del Ararteko, de 30 de octubre de 2014, por la que se recomienda al Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura que analice e informe de las posibilidades de procurar la escolarización de un menor de dos años en un centro educativo de modelo lingüístico A.

Antecedentes

1. () ha solicitado la intervención del Ararteko con el fin de que su hijo de dos años pueda iniciar su escolarización en un centro educativo sostenido con fondos públicos de modelo lingüístico A.

En el momento de interponer su queja, (...) nos relató que había formalizado la correspondiente solicitud de inscripción en el marco del proceso de admisión del alumnado anunciado, para el presente curso escolar 2014-2015, mediante Orden de 12 de diciembre de 2013 de la consejera de Educación, Política Lingüística y Cultura (BOPV nº 5 de 8 de enero de 2014), consignando, por orden de preferencia, hasta un total de tres centros educativos y eligiendo únicamente, en todos y cada uno de ellos, el modelo lingüístico A.

Nos explicó también que en el momento de hacerse públicas las listas definitivas de admitidos y no admitidos, que fueron expuestas en el centro educativo elegido como primera opción, su hijo figuraba en la *"relación de solicitudes sin admisión definitiva como resultado de la baremación de educación infantil"* debido a que el centro en cuestión no impartía el modelo lingüístico elegido.

Nos indicó por último que, tras la publicación de esta lista, había presentado una serie de alegaciones en un escrito dirigido a la delegada territorial de Educación en el que terminaba solicitando que *"se garantice por parte de la Administración educativa la admisión de nuestro hijo (...) en el aula de 2 años y segundo ciclo de Educación Infantil en un centro sostenido con fondos públicos y en el modelo lingüístico de elección de los padres (modelo A en el que la lengua vehicular sea el castellano lo más cerca posible del domicilio familiar."*

2. Tras la admisión a trámite de la queja, desde esta institución se requirió la colaboración de los responsables del Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura con el fin de conocer el tratamiento que la Administración educativa pretendía dar a la solicitud de este interesado.

Estando pendientes de recibir la respuesta de la Administración, fue el propio interesado quien nos comunicó, con fecha de 26 de junio de 2014, que tras haber insistido con un nuevo escrito en sus alegaciones iniciales, había recibido la resolución de la delegada territorial de Educación, de 12 de junio de 2014, por la que se desestimaban sus alegaciones a las que, conforme se explicaba, se les había dado el tratamiento de recurso de alzada.





De todas formas, días más tarde, con fecha de 8 de julio de 2014, los responsables educativos nos hicieron llegar también una copia de esta resolución.

En ella, la delegada territorial resolvía mantener a su hijo como no admitido en el nivel educativo y centros de enseñanza solicitados para el curso académico 2014-2015, si bien al mismo tiempo daba opción al interesado para poder interponer, con carácter potestativo, un recurso de reposición.

Tras conocer esta resolución, (...). no ha dudado en hacer uso de la posibilidad de interponer un recurso de reposición y ha presentado en el plazo indicado un último recurso advirtiendo de la existencia de cuatro centros educativos sostenidos con fondos públicos que considera que se ajustan al modelo educativo elegido para su hijo (modelo A).

Este recurso ha sido también desestimado mediante resolución de la misma delegada territorial de 18 de agosto de 2014. Pero, como novedad, en esta resolución se plantea la posibilidad de:

“Tramitar la nueva solicitud de escolarización de (...) como una de las consideradas fuera de plazo ordinario, siempre que se cumplimente por el recurrente conforme a las Instrucciones de la Viceconsejera de Educación, de 2 de noviembre de 2011, lo que aún no se ha realizado hasta el día de hoy.”

Consideraciones

1. Antes de abordar la cuestión de fondo que se suscita en esta queja, analizaremos, en primer lugar, los requerimientos de orden procedimental que el interesado entiende que no se han cumplido al tramitar la solicitud de inscripción o admisión que ha cursado para su hijo en el marco de este proceso de admisión que ha tenido lugar para el próximo curso 2014-2015 y que considera motivo suficiente para sostener la nulidad del proceso.

A este respecto, según él, la única comunicación formal de la que ha tenido constancia a lo largo del proceso ha sido la lista definitiva de admitidos y no admitidos que fue publicada en el centro educativo elegido como primera opción. Insiste en que no ha existido ninguna otra comunicación, al menos a la que se haya tenido acceso de forma pública, en la que se haya hecho constar el tratamiento dado a las solicitudes formuladas como segunda y tercera opción. Conforme a su versión, esto anterior explica que, al dirigirse por primera vez a la delegada territorial de Educación, lo hiciera presentando un escrito de alegaciones y que haya sido, finalmente, al recibir la resolución que da respuesta a estas alegaciones, cuando ha tenido conocimiento, por primera



vez, de que ninguna de sus solicitudes de inscripción ha sido admitida y ha conocido también que, en realidad, sus alegaciones han recibido el tratamiento de un recurso de alzada.

En opinión de (...), con esta forma de proceder la Administración educativa no sólo ha ignorado las exigencias de orden procedimental previstas en la Orden de 12 de diciembre de 2013, de la consejera de Educación, Política Lingüística y Cultura, por la que se establece el calendario común de presentación de solicitudes y plazos de admisión y se aprueban las Instrucciones para la admisión de alumnos y alumnas para el curso 2014-2015, que expresamente disponen la publicación de las listas de segundas y terceras opciones en una fecha determinada (7 de abril de 2014), sino también las exigidas en la propia Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC), ya que, a su modo de ver, cuando se decidió resolver sus alegaciones, dándoles el tratamiento de recurso de alzada, se debería haber seguido el obligado trámite de audiencia que señala el artículo 112.1 de esta ley¹.

Como ya hemos avanzado, esto anterior, le lleva a defender que se ha producido una situación de indefensión que, unida al resto de incumplimientos, son suficientes para apreciar la nulidad del procedimiento y ordenar en consecuencia que se retrotraigan las actuaciones.

La Administración educativa no comparte en absoluto estas tachas que señala el interesado.

Así y con el fin de rebatir que se haya podido dar lugar a una situación de indefensión, en la resolución dictada por la delegada territorial de Educación, con fecha de 18 de agosto de 2014, se hacen una serie de precisiones con respecto a determinados aspectos procedimentales del proceso de admisión del alumnado (calendario, plazos de recurso, etc.), argumentando al respecto que:

“Durante el transcurso del procedimiento no se ha producido ningún tipo de indefensión, el reclamante tenía a su disposición en todo momento la normativa existente, los plazos para presentación de reclamaciones y la nomenclatura de las mismas. Con fecha 30 de abril de 2014 presentó un escrito que él denomina erróneamente “de alegaciones” ante este órgano.

¹ Cuando hayan de tenerse en cuenta nuevos hechos o documentos no recogidos en el expediente originario, se pondrán de manifiesto a los interesados para que en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificantes que estimen procedentes)



Teniendo en cuenta que fue presentado entre el 7 de abril y el 2 de mayo de 2014, -periodo hábil para presentar recursos de alzada a las listas definitivas de admisión de alumnado-, que se hizo ante el órgano competente para ello, en este caso la Delegada Territorial de Educación de Gipuzkoa y que en el escrito de 30 de abril de 2014 el recurrente dice que su hijo no está admitido en listas definitivas ni en las segundas y terceras opciones, era claramente deducible que nos encontrábamos ante un recurso de alzada, independientemente de la calificación que le diera el recurrente y como tal fue tramitado y resuelto.”

Asimismo, en esta resolución se explica que:

“El resultado de las segundas y terceras opciones, se hace público, lo que no aparece es la puntuación existente en ellas. Las segundas y terceras opciones se adjudican de forma automática mediante el sistema informático utilizado en el procedimiento de admisión del alumnado y se otorgará plaza en el centro educativo de segunda o tercera opción si ello es posible, esto sucede en todas las solicitudes. Es por ello que la publicación de la adjudicación de plaza en segunda y tercera opción tiene lugar con posterioridad a la fecha de la lista definitiva de la primera opción solicitada, la cual sí que es publicada con su puntuación correspondiente, tanto provisional como definitivamente. En el procedimiento de admisión correspondiente al curso escolar 2014-2015, el día 7 de abril de 2014, cualquier solicitante, incluido el recurrente, pudo conocer si su hijo o hija tenía plaza en la segunda o tercera opción solicitada. Por tanto, el procedimiento cumplió escrupulosamente la normativa vigente y no cabe alegar indefensión.”

Ciertamente, a nuestro modo de ver, se hace difícil reprochar a la Administración educativa que a la vista de las primeras alegaciones formuladas por (...). entendiera que se encontraba ante una situación en la que debía tomar en consideración lo preceptuado en el artículo 110.2 de la LRJAP y PAC² y, en consecuencia, diera trámite a las mismas como si se tratara de un recurso de alzada contra las listas definitivas de admitidos y no admitidos, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 18.1 del Decreto 35/2008, de 4 de marzo, por el que se regula la admisión de alumnado en los Centros Públicos y Privados Concertados³ así como en la propia Orden anual de 12 de diciembre de 2013.

² *El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter*

³ *Los acuerdos y decisiones sobre admisión del alumnado de los centros docentes a los que es de aplicación el presente Decreto podrán ser objeto de recurso de alzada, dentro del plazo que se determine en la Orden de admisión del alumnado, ante la correspondiente Delegación Territorial de Educación, cuya resolución pondrá fin a la vía administrativa*



Compartimos por ello lo manifestado en la última resolución de la delegada territorial de Educación en el sentido de que no se ha producido una situación de indefensión por lo innecesario del trámite de audiencia que requiere el interesado, el cual, de todos modos, se ha visto sobradamente satisfecho al habersele hecho el ofrecimiento de poder interponer un último recurso potestativo de reposición pese a lo dispuesto en el artículo 115.3 de la LRJAP y PAC⁴.

2. Entrando ya a analizar la cuestión de fondo que se suscita en la queja, creemos conveniente establecer de partida una serie de presupuestos que entendemos pueden ayudar a enfocar de manera adecuada el objeto de discusión.

El primero de estos presupuestos es el relativo a los compromisos de escolarización que han sido adquiridos por la Administración educativa vasca.

En este punto, la regulación de la Ley 1/1993, de 19 de febrero, de Escuela Pública Vasca (LEPV), deja claro que el compromiso de garantizar la escolarización gratuita sólo es exigible a partir del segundo ciclo de educación infantil (3 años), mientras que, en el ciclo inmediatamente anterior (0-2 años), la Administración únicamente ha adquirido un compromiso de posibilitar una escolarización progresiva que, no obstante, la realidad educativa de estos últimos años demuestra estar cercana a alcanzar un porcentaje muy próximo al 100%.

La normativa aprobada en torno a la admisión de alumnos (Decreto 35/2008, de 4 de marzo), teniendo presentes los anteriores compromisos, ha hecho extensivas las normas reguladoras del proceso de admisión del alumnado a todos los centros públicos y privados concertados o que reciban subvenciones de la Administración educativa, pero, eso sí, limitando la garantía de escolarización gratuita únicamente a partir de los 3 años (segundo ciclo de educación infantil).

Como segundo presupuesto, destacaremos el hecho de que este compromiso de escolarización al que se ha comprometido la Administración educativa vasca lo es en el marco de la planificación que se determine (artículo 13.1 LEPV).

De ahí que la normativa que regula la admisión de alumnos haya previsto que corresponde al Departamento de Educación determinar el número de grupos y el número máximo de alumnos y alumnas y de grupos que cada uno de los

⁴ *contra la resolución de un recurso de alzada no cabrá ningún otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos establecidos en el artículo 118.1*



centros públicos docentes dependientes del citado Departamento puede admitir en cada uno de los cursos y modalidades de cada etapa o nivel educativo y que en el caso de los centros no dependientes del Departamento, estos parámetros vengán determinados por lo que se establezca en las correspondientes Órdenes de autorización de enseñanzas y puestos escolares y en los correspondientes conciertos educativos. (artículo 13.1 del Decreto 35/2008, de 4 de marzo).

Como tercer presupuesto y aun cuando está muy unido a lo anterior, queremos destacar de manera separada que este margen de planificación se ha hecho extensivo a la oferta de modelos lingüísticos.

En este sentido, las actuales Instrucciones (Orden de 12 de diciembre de 2013) permiten a los solicitantes elegir los modelos educativos lingüísticos deseados por orden de preferencia, independientemente de que dichos modelos sean o no ofertados por el centro, incluyendo al tiempo la previsión de que en aquellos casos en que se solicite en primer lugar un modelo lingüístico no ofertado por el centro, la Delegación Territorial de Educación estudiará la posibilidad de formar grupo de dicho modelo y nivel en el propio centro o en la zona siempre que el número de solicitudes sea suficiente y la planificación lo permita. (Instrucción novena, apartado 4).

Ya por último, como cuarto presupuesto, queremos hacer referencia a las medidas que han sido dispuestas en la normativa que regula la admisión de alumnos con el fin de asegurar el efectivo cumplimiento de los compromisos de escolarización adquiridos, como es la recogida en el artículo 17 del Decreto 35/2008, de 4 de marzo:

“De acuerdo con la oferta global de puestos escolares en los centros objeto de este Decreto, los Delegados y Delegadas Territoriales de Educación, en colaboración con las Comisiones de Garantías de admisión, adoptarán las medidas precisas para facilitar una plaza a todos los alumnos y alumnas que no hayan obtenido plaza en el centro solicitado, en las etapas señaladas en el apartado 1 del artículo 2 del presente Decreto. Asimismo, procurarán también asignar una plaza al alumnado del resto de etapas.”

Este tipo de medidas están presentes también en las Instrucciones aprobadas con carácter anual (Instrucción novena, apartados 4 y 5), con la particularidad específica además, a la que hemos hecho referencia líneas atrás, referida a la elección de modelos lingüísticos, cuando en ellas se advierte que la Delegación Territorial correspondiente será responsable de la gestión de las solicitudes que demanden únicamente enseñanzas o modelos lingüísticos no impartidos por el centro.

3. Bien, siendo éstos los presupuestos de los que parte nuestro análisis, nos encontramos con que, en el caso que nos ocupa, la Administración educativa

ha explicado el sentido de su resolución última (resolución de la delegada territorial de Educación de fecha de 18 de agosto de 2014) señalando al respecto que:

“Como quiera que las solicitudes en los centros solicitados por el reclamante para que su hijo cursara estudios en el modelo “A” no llegaron a un número suficiente para conformar un grupo en ninguno de los centros escolares y, dentro de las competencias de planificación educativa que corresponden al Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura y a esta delegación territorial de (...), se ha considerado que no era posible ni viable la conformación de un grupo de modelo lingüístico “A” no sólo en los centros solicitados por el recurrente, sino en todos los centros públicos de enseñanza no universitaria en el municipio de (...).”

Además, ha evitado tomar otras decisiones al entender que la solicitud de escolarización formulada con ocasión del recurso de reposición era del todo extemporánea y considerar por ello que:

“Por lo tanto, nos encontramos ante un caso en el que el recurrente no solicita que se respete la elección de tres centros públicos de enseñanza no universitaria que hizo en su día para escolarizar a su hijo (...), sino que realmente está solicitando una escolarización de su hijo en algún centro privado concertado exclusivamente, fuera del periodo ordinario previsto en la normativa. Es por ello por lo que nos es la misma razón de pedir que motivó la apertura de este expediente y utiliza erróneamente para su nueva petición la escolarización un recurso de reposición contra la Resolución de 12 de junio de 2014, de esta Delegada Territorial, que realmente lo que resolvía era desestimar el recurso de alzada interpuesto por (...) contra las listas definitivas de admitidos/as para el curso escolar 2004-2015 en Educación Infantil, aulas de 2 años, en los centros educativos públicos no universitarios (...) de (...), publicadas con fecha 27 de marzo de 2014, por haberse realizado de acuerdo con la normativa vigente, y mantener a (...) como no admitido en el nivel educativo y centros de enseñanza para el curso académico 2014-2015”.

Ha resuelto así que:

“ (...) La petición de escolarización fuera de plazo solicitada deberá tramitarse por el reclamante conforme a lo previsto en las Instrucciones de la Viceconsejera de Educación, de 2 de noviembre de 2011 para regular la escolarización fuera de plazo ordinario, ya que son aplicables al caso que nos ocupa.”



A nuestro modo de ver, sin embargo, a la hora de decidir sobre la procedencia o no de atender la solicitud de escolarización formulada por (...). con ocasión de su recurso de reposición, no es acertado plantear una posible extemporaneidad en el modo que se señala, sino que lo que realmente es determinante es el alcance que se otorgue al deber que la normativa de admisión impone a los delegados territoriales de adoptar las medidas precisas para facilitar o procurar una plaza a todos los alumnos y alumnas que no hayan obtenido plaza en el centro solicitado.

En nuestra opinión, la redacción del artículo 17 del Decreto 35/2008, de 4 de marzo, no ofrece dudas. Por ello y aun cuando la redacción del apartado quinto de la instrucción decimotava⁵ puede no ser todo lo clara que sería deseable, lo que en todo caso resulta indiscutible es que se ha de facilitar plaza en todos los niveles educativos para los que se ha adquirido el compromiso de escolarización (incluido el segundo ciclo de educación infantil), si bien con el matiz de que en este último ciclo, al tratarse de una etapa no obligatoria, podrán darse supuestos de eventuales renunciaciones.

En lo que respecta al resto de etapas y esto afecta a los menores de 2 años, el compromiso de la Administración ha quedado limitado a procurar la escolarización, en la medida de lo posible, de acuerdo con las plazas disponibles.

Deducir de esto anterior, tal y como se defiende en la resolución última de la delegada territorial, que, una vez que no es posible atender las peticiones de escolarización efectuadas en la inicial solicitud de inscripción, toda petición posterior debe ser tramitada como una solicitud de escolarización formulada fuera de plazo ordinario, en nuestra opinión, supone desconocer y vaciar de contenido el mandato previsto en la normativa de admisión de alumnos de procurar incluso la asignación de plazas en las etapas en las que no hay garantía o compromiso de escolarización.

Además, por la experiencia de esta institución, la postura expresada en esta resolución parece no corresponderse con la práctica habitual de esa Administración educativa que, ante supuestos similares, también de menores de dos años que por primera vez acceden al sistema educativo y que no han sido admitidos en ninguno de los centros consignados en su solicitud inicial, no ha tenido inconveniente en facilitar a las familias toda la información necesaria en torno a las plazas vacantes disponibles, una vez que se ha puesto fin a la adjudicación de segundas y terceras opciones, todo ello, lógicamente, con el propósito último de facilitar sus posibilidades de escolarización, aun

⁵ "En Educación Infantil, al tratarse de un nivel de enseñanza no obligatoria, se escolarizará a los alumnos y alumnas en la medida en que sea posible, de acuerdo con las plazas existentes")



cuando no exista un garantía de escolarización como tal, y todo ello dentro del marco del proceso ordinario de carácter anual, esto es, sin considerar que se trate de solicitudes tramitadas fuera del plazo ordinario.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el art. 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente

RECOMENDACIÓN

Que analice e informe al interesado de las posibilidades de procurar la escolarización de su hijo en un centro educativo sostenido con fondos públicos de modelo lingüístico A como trámite pendiente dentro del marco del proceso ordinario de admisión del alumnado seguido para el presente curso 2014-2015.